



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 16645.000023/2007-53  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1003-001.853 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária  
**Sessão de** 6 de agosto de 2020  
**Recorrente** MARIA LUIZA DE JESUS CROCIQUIA PROPAGANDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES)**

Ano-calendário: 2002

**SIMPLES EXCLUSÃO. ATIVIDADE VEDADA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO EFETIVA DA ATIVIDADE.**

É pacífico o entendimento no CARF que a simples existência, no contrato social, de atividade vedada ao Simples Federal não resulta na exclusão do contribuinte, sendo necessário que a fiscalização comprove a efetiva execução de tal atividade, de acordo com a Súmula CARF nº 134.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bárbara Santos Guedes, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Wilson Kazumi Nakayama e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente)

**Relatório**

Trata-se de recurso voluntário contra o acórdão 16-29.185, de 27 de janeiro de 2011, da 1ª Turma da DRJ/SP1 que julgou improcedente a manifestação de inconformidade contra o ADE - Ato Declaratório Executivo Derat/SPO nº 486286, de 07 de agosto de 2003, da Delegada da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo que a excluiu do SIMPLES Federal.

Segundo o que consta no ADE, juntado à e-fl. 4, a contribuinte foi excluída do SIMPLES Federal por exercer atividade econômica vedada, CNAE 9211-8/99 (outras atividades relacionadas a produção de filmes e fitas de vídeo).

Contra a exclusão a contribuinte apresentou SRS – Solicitação de Revisão da Exclusão do SIMPLES com a alegação que a empresa não estaria enquadrada nas atividades listadas no inciso XIII do art. 9 da Lei nº 9.317/96 e assemelhados de qualquer profissão impeditiva, cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.

A SRS foi indeferida pela Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo com argumento de que os documentos que instruíram a solicitação demonstrariam que a principal atividade econômica exercida pela contribuinte seria fator de vedação à opção pelo SIMPLES.

Contra o indeferimento a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade onde alegou que foi devidamente inscrita na RFB para obtenção do CNPJ no regime tributário do SIMPLES e todas as Declarações foram entregues naquela sistemática com o aceite do FISCO, que os tributos teriam sido recolhidos de acordo com aquela sistemática, sem nunca ter sido cobrada qualquer diferença, o que indicaria a concordância da RFB com a sua situação fiscal. Defendeu que todos os documentos juntados aos autos comprovariam de forma inquestionável que a contribuinte em nenhum momento apresentou características empresariais de outro regime tributário que não seja o do SIMPLES, confirmada inclusive em decisão judicial juntada aos autos de processo semelhante.

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente pela 1ª Turma da DRJ/SP1 em acórdão assim ementado:

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES**

Ano-calendário: 2002

**PRODUTOR DE FILMES. VEDAÇÃO.**

Está impedida de usufruir a sistemática do Simples a pessoa jurídica que produzir filmes, por essa atividade estar equiparada à produção de espetáculos.

**INGRESSO E/OU PERMANÊNCIA NO SIMPLES. PRECARIIDADE.**

O ingresso ou a permanência no Simples é situação precária, diga-se, sempre sujeita à reapreciação da satisfação dos requisitos exigidos em lei, seja pelo próprio contribuinte, seja pela administração tributária.

**EFEITOS DA EXCLUSÃO. EXCLUSÃO RETROATIVA.**

A pessoa jurídica que optou pelo Simples em 03/07/2002, e foi excluída por atividade econômica vedada em 2003, tem o efeito da exclusão retroagido para 01/08/2002, na hipótese de situação excludente ocorrida na data de opção ao regime.

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2002

#### DECISÕES ADMINISTRATIVAS OU JUDICIAIS.

A eficácia de decisões administrativas ou judiciais alcança apenas aqueles que originalmente figuraram na contenda.

#### INCONSTITUCIONALIDADE. DISCUSSÃO

#### ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

A instância administrativa não é foro apropriado para discutir inconstitucionalidade de normas, pois qualquer discussão sobre constitucionalidade deve ser submetida ao crivo do Poder Judiciário que detém, com exclusividade, a prerrogativa dos mecanismos de controle repressivo de constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal.

#### JULGAMENTO. ATIVIDADE VINCULADA.

O ato de julgamento é atividade que se subordina às normas legais e regulamentares vigentes, não comportando ação discricionária por parte do julgador.

#### **ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2002

#### CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (CTN) - APLICAÇÃO DA LEI A ATO OU FATO PRETÉRITO. DISCUSSÃO IMPERTINENTE.

Incabível a discussão acerca da aplicação da lei a ato ou fato pretérito, nos termos do art. 106 do CTN, posto que os efeitos retroativos do ato de exclusão discutido nos autos estão fundamentados em lei que autoriza a sua aplicação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

A contribuinte tomou ciência do acórdão em 02/05/2012 (e-fl. 85).

Irresignada com o r. acórdão a contribuinte, ora Recorrente, apresentou recurso voluntário em 22/05/2010 (e-fls. 86-105) onde alega que decisões administrativas favoráveis e decisões do Tribunal Regional Federal da 3ª Região juntado aos autos comprovariam a mesma situação da Recorrente, ferindo dessa forma o princípio da igualdade tributária garantido pelo art. 150, inciso II da Constituição Federal.

Ratifica que todos os documentos juntado aos autos comprovariam de forma inquestionável que a Recorrente em nenhum momento apresentou características empresariais de outro regime tributário que não seja o do SIMPLES.

Aduz que não seria justo verificar que existam diversas outras empresas com o mesmo objeto social que o seu sendo beneficiadas pelo regime tributário do SIMPLES.

Aduz que no seu caso trata-se de microempresa, de capital reduzido, e que os serviços por ela prestados não necessitariam da atuação de profissionais legalmente habilitados ou especializados e nem se enquadram na categoria dos “assemelhados”, conforme o previsto no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96.

Requer ao final o provimento do recurso.

## Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

A Recorrente foi excluída do SIMPLES Federal por constar no seu cadastro perante o CNPJ o código CNAE 9211-8/99 (outras atividades relacionadas a produção de filmes e fitas de vídeo).

A exclusão foi mantida pela Turma Julgadora *a quo* por entender que prestação de serviços de diretor ou produtor de espetáculos impede a opção pelo SIMPLES, e que do cotejo das atividades consignadas no objeto social da Recorrente que se relaciona à produção de filmes como descrito no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96 vislumbra-se o exercício de atividade impeditiva ao SIMPLES, e que a atividade de produção de filmes materializa o conceito de espetáculo, no qual a concepção artística é elemento essencial na sua caracterização.

Inobstante a brilhante exposição de motivos do Relator do v. acórdão, e mesmo considerando que a titular da empresa informou em sua Declaração de Firma Individual que sua profissão é publicitária, cujas atividades se exercida na empresa veda a opção pelo SIMPLES, constato que a exclusão foi decorrente apenas pelo fato de constar no cadastro CNPJ da Recorrente um CNAE vedado a optantes, entendendo que as provas juntadas aos autos não são suficientes para comprovar o exercício de atividade vedada pela Recorrente.

Ocorre que a Recorrente alega que a atividade por ela exercida é a atividade meio de artes gráficas o que não seria vedada a optantes do regime diferenciado e apresenta cópia de notas fiscais para comprovar o alegado. As cópia das notas fiscais não foram aceitas como prova pela DRJ por estarem ilegíveis e por abranger período incompleto.

A DRJ consignou que a Recorrente poderia comprovar que as atividades por ela prestada seria exclusivamente de serviços de artes gráficas por meio de notas fiscais que abarcassem um período completo de faturamento e contratos de prestação de serviços.

Com a devida vênia, discordo do entendimento da DRJ. Caberia no caso à DRJ proceder à diligência para solicitar a confirmação, eis que não haveria que ser exigido da Recorrente prova negativa, isto é, que o serviço por ela prestado não exigiria o emprego de pessoal com profissão regulamentada. Caberia, isso sim, à autoridade fiscal o ônus de comprovar sua acusação de que a atividade exercida pela Recorrente exigiria a atuação de profissionais legalmente habilitados ou especializados.

O fato de constar no contrato social a atividade vedada não é suficiente para a exclusão de contribuinte do SIMPLES, cabendo a autoridade fiscal a comprovação do exercício da atividade vedada. Tal entendimento é pacífico no CARF, conforme a súmula CARF nº 134, abaixo reproduzida:

**Súmula CARF nº 134**

A simples existência, no contrato social, de atividade vedada ao Simples Federal não resulta na exclusão do contribuinte, sendo necessário que a fiscalização comprove a efetiva execução de tal atividade.

Considerando que não foram juntados aos autos documentos que comprovassem o exercício da atividade vedada pela Recorrente, há que ser cancelado o ato de exclusão.

Pelo acima exposto, voto em dar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama